

## Практика постконфликтной юрисдикции в концепции «обязанность защищать»

Любашенко В.И.

Концепция «обязанность защищать» является актуальным инструментом международного права, который находится на этапе своего становления и институционализации. Полагаем, что наиболее удачным следует определять концепцию «обязанность защищать» в качестве руководящего принципа международного сообщества для предотвращения геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности, накладывающий ответственность как на отдельные государства, так и на международное сообщество в целом. В связи с этим представляет интерес особенности реализации постконфликтной юрисдикции с позиций концепции «обязанности защищать».

Несмотря на спорный статус концепции в доктрине международного права, её применение в международных отношениях имело место в 2011 году по отношению к ситуации в Ливии, хотя и было критически воспринято как международными институтами, так и многими исследователями<sup>1</sup>. При этом во многих международных документах и исследованиях уделяется незаслуженно мало внимания постконфликтному строительству и постконфликтной юрисдикции как соответствующей составной части первого.

Исследователями выдвигаются разные классификации постконфликтной судебной юрисдикции<sup>2</sup>, тем ни менее, можно обобщить, что постконфликтная судебная юрисдикция может осуществляться в нескольких формах:

- Юрисдикция международных трибуналов (в том числе *ad hoc*), в частности Международного уголовного суда (далее – МУС) на основании его Статута, что касается международных преступлений (на примере Ливии);

---

<sup>1</sup>К примеру: Bellamy, Alex J. Libya and the Responsibility to Protect: the Exception and the Norm/ Alex J. Bellamy// Ethics and International Affairs. – 2011, No.1.–P.263-269.

<sup>2</sup>Kersten, Mark. A Fatal Attraction? The UN Security Council and the Relationship between R2P and the International Criminal Court/ Mark Kersten// International Law and the Politics of Justice (Jeff Handmaker& Karin Arts eds., forthcoming 2014). – P.23. – URL: [https://www.academia.edu/1558775/Between\\_Justice\\_and\\_Politics\\_The\\_International\\_Criminal\\_Courts\\_Intervention\\_in\\_Libya](https://www.academia.edu/1558775/Between_Justice_and_Politics_The_International_Criminal_Courts_Intervention_in_Libya).

- Юрисдикция смешанного суда, специально сформированного в постконфликтной стране для преследования лиц, виновных в совершении преступлений, которые определены в его учредительном договоре (на примере Сьерра-Леоне и Боснии и Герцеговины);

- Юрисдикция местных (национальных) судебных институтов.

В первую очередь, следует рассмотреть юрисдикцию международных трибуналов, а именно МУС. Связь МУС и концепции «обязанности защищать» не раз отмечалась учёными. Фату Бенсуда подчёркивал, что «Суд должен рассматриваться в качестве средства в инструментарии [*toolbox*] “обязанности защищать”»<sup>3</sup>. ГаретИванс рассматривает МУС в качестве «соответствующего инструмента, в качестве соответствующего вида рычага, который мы не можем игнорировать, если хотим достичь максимального эффекта»<sup>4</sup>. При этом, учёные соответственно относят деятельность МУС к «обязанности предотвращать» [*responsibility to prevent*], первому столпу концепции «обязанности защищать» (предупредительный эффект передачи ситуации на рассмотрение в МУС), что умаляет значение МУС в постконфликтном строительстве.

Юрисдикция МУС основывается на его Статуте, и следует заметить, что Статут предполагает несколько важных особенностей, среди которых стоит выделить возможность рассмотрения дела при продолжающемся конфликте и возможность проведения судебного заседания *insitu*.

В отличие от ранее созданных международных трибуналов (по Руанде, по Бывшей Югославии), МУС может рассматривать дела по продолжающимся конфликтам, как например в 2011 году относительно Ливии и её руководителей (т.н. Триполийская тройка). Вследствие такой возможности, возникает вполне обоснованный вопрос о влиянии рассмотрения дела в МУС на конфликт. Для постконфликтной юрисдикции этот вопрос имеет небольшое значение, тем не менее, следует заметить, что он тесно связан с т.н. дебатами «мира против юстиции» (*“peacev. justice” debates*), и однозначного ответа на вопрос о негатив-

---

<sup>3</sup> Remarks by Fatou Bensouda. R2P in 2022. (January 18, 2012). – URL: [www.stanleyfoundation.org/r2p.cfm](http://www.stanleyfoundation.org/r2p.cfm).

<sup>4</sup> Evans, Gareth. The Responsibility to Protect (R2P) — From ICISS to Today. (January 18, 2012). – URL: [www.stanleyfoundation.org/r2p.cfm](http://www.stanleyfoundation.org/r2p.cfm).

ном или позитивном влиянии рассмотрения дела в МУС на мирный процесс не дано. В ситуации с Ливией, стоит согласиться с Марком Керстеном, что «влияние МУС на конфликт и постконфликтную Ливию остаётся неясным»<sup>5</sup>.

Одной из особенностей концепции «обязанности защищать» является её весомая политическая составляющая, что ярко проявилось в ситуации вокруг Ливии: в Резолюции СБ ООН 1970 (в которой ООН постановляет передать вопрос о ситуации в Ливии на рассмотрение прокурора МУС) и последующих мирных переговорах с режимом Каддафи. Передача вопроса о ситуации в Ливии явилось заполитизированным моментом вследствие ряда ограничений, предусмотренных западными странами<sup>6</sup>. Как следствие, деятельность МУС была направлена прямо против режима Каддафи; при этом, после окончания конфликта возникли некоторые трудности при согласовании подсудности между МУС и новыми властями Ливии. Отчасти, это было связано с нежеланием нового правительства выдавать подозреваемых лиц МУС, так как они воспринимались в качестве «трофеев». Кроме того, несмотря на непосредственную вовлеченность МУС в конфликт, вполне обоснованно поднимался вопрос о его действительной деятельности во время конфликта (к примеру, о сборе доказательств); деятельность МУС оказалась полностью незаметной для всех сторон конфликта. Как следствие, юрисдикция МУС подверглась обоснованной критике.

Одним из вариантов решения вопроса о постконфликтной юрисдикции в Ливии предлагалось рассмотрение дела МУС *insitu* в Ливии, на основании ст. 3(3) его Статута. Такое рассмотрение дела имеет ряд преимуществ, в первую очередь связанных со сбором доказательств. Хотя рассмотрение *insitu* не было применено в Ливии, представляется вполне возможным такое рассмотрение в ситуациях, когда трудности с подсудностью дела МУС основываются, в первую

---

<sup>5</sup>Kersten, Mark. A Fatal Attraction? The UN Security Council and the Relationship between R2P and the International Criminal Court/ Mark Kersten// International Law and the Politics of Justice (Jeff Handmaker & Karin Arts eds., forthcoming 2014). – P.28. – URL: [https://www.academia.edu/1558775/Between\\_Justice\\_and\\_Politics\\_The\\_International\\_Criminal\\_Courts\\_Intervention\\_in\\_Libya](https://www.academia.edu/1558775/Between_Justice_and_Politics_The_International_Criminal_Courts_Intervention_in_Libya).

<sup>6</sup> Подробнее об этом: Там же. – P.5-10.

очередь, на недоверии национального правительства международным институтам.

Переходя ко второй форме постконфликтной судебной юрисдикции, следует заметить, что она носит договорной характер, и установление смешанного судебного органа<sup>7</sup> возможно лишь на основе международного договора. Ярким примером данной формы выступает Специальный суд для Сьерра-Леоне, который учреждён на основе Соглашения между ООН и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда по Сьерра-Леоне от 16 января 2002 года. Его правовую природу описывают обычно как суд *suigeneris* смешанной юрисдикции и состава<sup>8</sup>. Он имеет особую юрисдикцию *rationemateriae* в отношении преступлений против человечества, нарушений общей статьи 3 Женевских конвенций, также, как и других серьёзных нарушений международного гуманитарного права, включая некоторые преступления по праву Сьерра-Леоне. *Rationepersonae* Суда фокусируется на тех лицах, которые несут наибольшую ответственность (ст. 1 Устава Суда). Суд компетентен рассматривать преступления, совершенные в период с 30 ноября 1996 года (что связано с ходом военных действий на территории Сьерра-Леоне). *Rationeloci* Суда определяется территорией Сьерра-Леоне, а также соседних стран по отношению к преступлениям, совершенным сьерра-леонцами (формула, выработанная СБ ООН для Международного трибунала по Руанде). При этом, международной составляющей суда в данном случае (наряду с природой учредительного договора) выступали финансирование, судейский и иной состав суда, а также многочисленная другая поддержка из-за рубежа.

Преимуществом такой формы постконфликтной юрисдикции является гибкость её применения к конкретным фактическим обстоятельствам. Опыт постконфликтной юрисдикции в Сьерра-Леоне также показывает, что такой специальный суд может быть частью системы построения мира и стабильности (в

---

<sup>7</sup> Подробнее об этом: Cassese, Antonio. *International Criminal Law* (3-rded.). – Oxford University Press, 2013. – P.263-265; Управление Верховного комиссара ООН по правам человека. Механизмы обеспечения права для постконфликтных государств. Максимизация наследия смешанных судов. – ООН, Нью-Йорк, Женева, 2008.

<sup>8</sup> Goldmann, Matthias. *Sierra Leone: African Solutions to African problems?* // Matthias Goldmann // Max Planck Yearbook of United Nations Law. – Vol.9, 2005. – P.495.

которую может входить разного рода примирительные комиссии, режим амнистии и т.д.), и его роль может определяться именно положением в данной системе. Специальный смешанный суд выступает своего рода компромиссом между прямой передачей дела в МУС и рассмотрением дела в национальных судебных институтах.

Особого внимания требует ситуации, в которых национальные судебные институты почти полностью лишены возможности действовать справедливо и независимо. Примером в данном случае является Комиссия по правам человека в Боснии и Герцеговине, которая действовала в качестве вспомогательной для национальных судебных органов. Комиссия была учреждена в соответствии с Приложением VI к Дейтонскому мирному соглашению. В данном случае Комиссия тоже выступает частью целостной системы постконфликтной юрисдикции (другими элементами системы являются Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии и Офис Высокого Представителя)<sup>9</sup>. Комиссия состоит из Омбудсмана и Палаты по правам человека.

Отдельно стоит рассмотреть Палату по правам человека.

Палата по правам человека носит смешанный характер – она состоит из 14 членов, которые избираются по отдельности Комитетом министров Совета Европы, федерацией Боснии и Герцеговины и Республики Сербской. Палата являлась дополняющей юрисдикцию национальных судебных органов, и её функционирование предусматривалось вплоть до формирования стабильной независимой судебной системы в стране (рассчитывалось на 5 лет). Более того, юрисдикция Палаты и национальных судебных органов, что касается *ratione-materiae*, во многом совпадала, и зависела от важности дела. Таким образом, государства создали специальный судебный орган, юрисдикция которого обосновывалась неэффективностью национальной судебной системы.

Юрисдикция местных (национальных) судебных органов является первоначальной, присущей государству как таковому, поэтому не стоит уделять ей

---

<sup>9</sup> Подробнее об этом: Oelles-Frahen, Karin. Restructuring Bosnia-Herzegovina: a Model with Pit-Falls/ Karin Oelles-Frahen// Max Planck Yearbook of United Nations Law. – Vol.9, 2005. – P.179-224.

много внимания. Стоит лишь отметить, что все иные формы постконфликтной юрисдикции носят дополняющий характер по отношению к национальным судебным институтам. В равной мере данное утверждение относится и к МУС, и к специальным смешанным судебным органам.

Каждая из рассмотренных форм обладает своими преимуществами, а значит, в зависимости от специфики постконфликтного положения в отдельно взятой стране необходимо предусматривать конкретную форму постконфликтной юрисдикции. МУС является установившейся формой постконфликтной международной юрисдикцией, вобравшей в себя все положительные достижения международных трибуналов. Его применение в концепции «обязанности защищать» вызывает вполне обоснованные опасения в силу политизации деятельности МУС (чего в дальнейшем следует избегать), тем ни менее, он является универсальной международной формой постконфликтной юрисдикции. Также не стоит забывать о разных возможностях МУС, которые зафиксированы в его Статуте.

Специальные смешанные судебные органы являются гибким средством для построения постконфликтной юрисдикционной системы, в чём и проявляется главный положительный момент данной формы. Представляется возможным применение такой формы в ситуациях, в которых невозможно или нежелательно для дальнейшего построения и восстановления государства применение юрисдикции МУС. При этом не стоит забывать, что постконфликтная юрисдикция является лишь частью общей системы восстановления государства, третьего столпа концепции «обязанности защищать»<sup>10</sup> – «обязанности восстанавливать», что требует согласованности и взаимодействия всех элементов системы друг другом.

---

<sup>10</sup> Третий столп в концепции «обязанности защищать» может пониматься по-разному, в зависимости от того, на основании какого документа мы рассматриваем концепцию. В данном случае идёт речь об «обязанности восстанавливать», основанной на Докладе Международной комиссии по вопросам интервенции и государственного суверенитета 2001 года «Обязанность защищать»: The Responsibility to protect. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty – Ottawa, International Development Research Centre, 2001.